DISSERTATIO PRIOR
DE EO

QVOD IVSTVM EST
CIRCA

EXPOSITIONEM INFANTVM

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

QVAM
EX ILLVSTRIS ICTORVM ORDINIS
DECRETO
PRO OBTINENDIS
SVPREMIS IN IVRE HONORIBVS
PVBLICAE DISQVISITIONI
SVBMITTIT

M. CAROLVS FRIDERICVS HEINZIVS.

LIPSIAE D. XV. NOVEMBRIS MDCCXXXI.
EX OFFICINA LANGENHEMII.

Digitized by Google

Digitized by Google

VIRO
SVMME REVERENDO, EXCELLENTISSIMO, AMPLISSIMO ATQVE CONSVLTISSIMO
DOMINO
IOHANNI FLORENTI RIVINO,
ICTO CONSVMMATISSIMO,
REVERENDISSIMI CAPITVLI NVMBVRG. ET WVRCENSIS CANONICO, PANDECTARVM PROFESSORI PVBLICO, ILLVSTRIS FACVLTATIS IVRIDICAE ASSESSORI,
PATRONO, PRAECEPTORI AC STVDIORVM SVORVM PROMOTORI, OMNI ANIMI DEVOTIONE DEVENERANDO,

VT ET

VIRO
EXCELLENTISSIMO, CONSVLTISSIMO ATQVE AMPLISSIMO
DOMINO
CAROLO FRIDERICO ROMANO,
ICTO CELEBERRIMO,
IVDICII PROVINCIALIS MARCHIONATVS INFERIORIS LVSATIAE ET ILLVSTRIS FACVLTATIS IVRIDICAE ASSESSORI GRAVISSIMO, PRAETORI CIVITATIS LIPSIENSIS SPECTATISSIMO,
PATRONO, COGNATO ET STVDIORVM SVORVM PROMOTORI,
SVBMISSA OBSERVANTIA ASSIDVE COLENDO.

Digitized by Google

HANC

INAVGVRALEM

IN PERPETVVM

OBSERVANTIAE, PIETATIS ET GRATISSIMAE

MENTIS

MONVMENTVM

CVM VOTO

FELICITATIS CONTINVAE

DEMISSA ANIMI RELIGIONE

OFFERT, DEDICAT, CONSECRAT

DEVOTISSIMVS CLIENS

CAROLVS FRIDERICVS HEINZIVS.

PROOEMIVM.

CVm omnibus in rebus ita fere comparatum ſit, vt incrementum inde accipere ſoleant, vnde originem traxerunt; Infantes, dum ſe ipſos alere ac educare nequeunt, eorum miſericordiam et auxilium expectant, qui poſt Summum Creatorem illis vitam dederunt, et in cauſa fuerunt, vt extiterint. Naturalis vero lex, quae, vt humanitatis officia aliis exhibeamus, praecipit, ob generationem, miſerrimum recens natorum ſtatum, et τὴν στοργὴν mortalibus inditam, parentes eo magis adſtringit et commouet, vt liberis, parti propriorum viſcerum, *l. 22. §. vn. in fin. Cod. de Agricol. et Cenſit.* alimenta debita praebeant, et de neceſſariis vitae ſubſidiis proſpiciant. Id eſt, quod leges indicant: Naturalis ſtimulus parentes ad liberorum ſuorum educationem hortatur, et filium vel filiam alere patri neceſſe eſt

Digitized by Google

propter ipſam naturam, *l. vn. §. 5. Cod. de R. V. A.* et *l. vlt. §. 5. C. de bon. quae lib.* Hinc amor iſte parentum in liberos in iure tenerrimus, arctiſſimum vinculum, affectio ſumma, paterna pietas audit, *l. 67. §. 1. ff. de Rit. Nupt. l. vlt. princ. C. de Curat. fur. l. 8. §. fin. ff. quod met. cauſ. l. fin. §. 5. C. de bon. quae lib. l. vlt. C. de al. lib. ac par.* Vt praeteream praeſumtiones illas vbique in legibus obuias, quod pietas paterni nominis optimum pro liberis conſilium captura ſit, *l. 22. §. fin. ff. ad Leg. Iul. de Adult. coërc.* Verum enim vero in ea, proh dolor! incidimus tempora, in quibus, ſecundum effatum Saluatoris Optimi, caritas, quinimo στοργη, tenerrima et arctiſſima illa caritatis ſpecies refrigeſcit, *Matth. XXIV. v. 12.* et naturalis haec obligatio a multis pili floccique habetur, vel plane negligitur. Quid enim frequentius noſtris temporibus accidere ſolet, quam quod parentes, praecipue vero matres, omnem humanitatem exuentes, niſi ipſae manus ſuas ſanguine recens natorum inquinent, aut per alias perſonas impias hos innocentes interficiendos curent, per indirectum tamen eos necent, cum eos, vel in locis periculoſis, deſertis, ac e conſpectu hominum remotis abiiciant, vel ad minimum in miſerrimo ſtatu derelinquant, in locis peruiis et publicis aliorum miſericordiae exponendo, quam ipſae non habent, vt *l. 4. ff. de agnoſc. et al. lib.* verbis vtar. Et cum infantum expoſitio non ſolum ardua, ſed et in foro, iudiciis ac dicaſteriis haud raro obuia ſit materia, de qua, et quid circa eam in Saxonia obtineat, praeter B. AVG. BENED. CARPZOVIVM in Diſp: de Infantibus Expoſitis, a) nihil hactenus, vel perpauca, quantum

a) Equidem ab incepto itinere deſiſtere, et aliud Thema eligere decreueram. cum hanc ſub Praeſidio CARPZOVII Lipſ. 1677.

quantum comperire potui, ex profeſſo fuerunt dicta, b) Diſſertationes duas: *De eo, quod iuſtum eſt circa expoſitionem infantum*, conſcribere, et candidae Eruditorum cenſurae ſubmittere animo ſedet. Hac de cauſa in praeſenti Inaugurali Diſputatione hanc labori meo legem dixi, vt in I. Cap. quid leges diſponant circa ipſos infantes expoſitos, et in II. quid circa eorum inuentores iuſtum ſit, pertractem. Tertium vero Caput, quibus poenis afficiendi ſint exponentes, in peculiari Diſp. abſoluere promitto, ne hocce Schediaſma ſub manu creſcens, Diſſertationis limites excedere videatur. Faxit DEVS feliciter!

CAP.

publicatam Diſputationem inter elaborandum allegatam vidiſſem; Ea tamen ab amico communicata ac perlecta, animum non mutaui, perſpiciens, quod Pars eius Theoretica, de Synonymia, Homonymia et Etymologia vocabulorum, variisque infantium diuiſionibus agens, dimidium Diſſertationis fere abſoluat, licet 3. ſaltem plagulis conſtet. Quod vero Partem eius Practicam attinet, de Baptiſmo Expoſitorum tribus ſaltem verbis mentionem facit B. Author; De ſtatu Expoſitorum perpauca, eaque non accurate proponit, ac de illorum priuilegiis, quibus ceu perſonae miſerabiles gaudent, de eorum teſtamentis, ſucceſſionibus, ſepultura etc. ne verbulum quidem addidit. Largam itaque meſſem nobis B. Author reliquit, nec me operam et oleum perdidiſſe credo, quod iam iam inceptam Thematis mei telam vlterius pertexerim. Interim bona fide ſemper indicabo, quando praeter alios Authores hanc Carpz. Diſp. ſecutus.

b) Ea enim, quae Cel. GERARD. NOODTIVS in Iulio Paulo, ſ. Tractat. de partus expoſitione et nece apud veteres, eique contradicens Conſult. CORNEL. van BYNKERSHOEK in Diſſertatione de iure occidendi, vendendi et exponendi liberos apud veteres Romanos, erudito Orbi communicarunt, antiquis Romanorum expoſitionibus lucem ſaltem accendunt, et in his Tractatibus magni nominis hi ICti diſceptant, quando, et ſub quibus Imperatoribus, haec exponendi licentia reſtricta, imo penitus ſublata fuerit.

Digitized by Google

CAP. I.

DE
EO, QVOD IVSTVM EST CIRCA IPSOS INFANTES EXPOSITOS.

§. I.

Definitio Expoſitionis infantum, eiusque Explicatio.

IN magnam vocum euolutionem hic deſcendere, et tam Expoſitionis, quam Infantum Etymologia, Homonymia et Synonymia, (quae non ſine ingenti faſtidio in Veſtibulo Diſſertationum conglomerari ſolent) aliquot pagellas implere, ſuperuacaneum ac inutile eſſe duco, cum his in vocibus nulla lateat ambiguitas, errorum mater. a) Ne tamen illotis, vt aiunt, manibus hoc Thema protinus pertractem, quid ſit Expoſitio infantum b) ante omnia explicare operae pretium erit. Eſt nempe actus illegitimus, quo parentes, vel aliae perſonae, iuſſu parentum, ad euitandam alendi neceſſitatem, aut exiſtimationis maculam, recens natos eo

a) Qui operoſam Rubri huius, propria luce radiantis, enodationem legere cupit, adeat cit. CARPZOVII diſp. in Parte Theoretica.

b) Dum de expoſitione infantum mihi ſermo eſt, monſtra ac prodigia merito excludo, quippe quae non ſunt liberi, *l. 14. ff. de ſtat. hom. l. penult. C. de poſthum. hered. inſtit.* E contrario cum *alleg. leg. 14.* oſtenta in ſpecie ſic dicta comprehendo, quando ſcil. natura in partibus quibusdam aberrauit, ex. gr. numerum membrorum vel ampliando, vel imminuendo. *l. 38. ff. de. V. S.* Nec enim eiusmodi augmentum vel defectus eſſentialem hominis formam mutat. Vid. hac de re vberius GOEDDEVS ad dict. *l. 38. ff. de V. S. n. 9. et 16.* An vero parentibus permiſſum ſit, partum monſtroſum abiicere? It. An illi mitius puniendi, qui oſtentum in ſpecie ſic dictum expoſuerunt? non hoc loco, ſed in altera Diſp. de hac materia, perpendendi occaſionem nanciſcar.

eo animo abiiciunt, vt infantes vel pereant, vel ab aliis inueniantur et educentur. Iure meritoque eam actum illegitimum nomino, quia contra leges committitur, praecipue vero contra leges diuinas naturales, ſecundum quas c) parentes obligati ſunt ad alendos et educandos liberos: Dum vero progeniem a ſe procreatam abiiciunt, et in ſumma miſeria derelinquunt, alimenta debita illi non ſolum denegant, ſed et periculo, imo quandoque certiſſimae morti eam exponunt. Nec multum refert, vtrum ipſi parentes hoc facinus perpetrauerint, an vero criminis infelices ſocios habuerint, iisque expoſitionem mandauerint: Quod enim quis per alium facit, perinde eſt, ac ſi ipſe feciſſet, d) et mandator caedis pro homicida habetur. e) Quemadmodum vero hanc crudelitatem eiusmodi parentes, plus quam coruino animo praediti, potiſſimum erga ſanguinolentos f) et in tenerrima aetate conſtitutos exercere ſolent, idque ob rationes in definitione allegatas, ſcilicet, vt ſe oneri alendi et educandi ſubtrahant, vel, ne in ore hominum verſentur, maleque audiant; Ita ex vltimis definitionis noſtrae verbis apparet, quod conſideratis circumſtantiis loci, temporis, modo expoſitionis, et exin elucente animo exponentium, haec abiectio g) in periculoſam et

c) vti illud in Prooemio deduxi.
d) *c. 72. de R. I. in 6.*
e) *l. 14. §. vn. ff. ad leg. Corn. de Sicar.*
f) Sic liberi recens nati, et adhuc ab vtero matris rubentes nominabantur, quos Conſtantinus Magnus ob periculum Expoſitionis patri, in ſumma egeſtate conſtituto, vendere permittebat, per *l. 2. Cod. de patr. qui fil. ſuos diſtrax.* de qua re vberius in *§. 6. hui. cap.* mentionem feci; Videatur interim HVBERVS in Digreſſ. *l. 2. c. 5.*
g) Ddres nonnulli, inter quos etiam eſt CVIACIVS in Comment.

Digitized by Google

et minus periculoſam ſeſe diſpeſcat, quae Diuiſio ingentem ſuam vtilitatem quoad irrogandas poenas demonſtrabit.

§. II.

Origo huius Expoſitionis. Conſiderata ipſa definitione, vel tribus ſaltem verbis in ipſam facti huius, a naturali lege tam alieni, originem, et quid hominibus, ad illud facinus perpetrandum, primam ſuppeditauerit occaſionem, inquirere neceſſe duco. Praeter Semiramidis abiectionem, antiquiſſimum filii expoſiti exemplum in Moyſe reperio, a) qui priſcis fabularum architectis ad commenta ſua conſarcinanda de Bacchi expoſitione et educatione anſam dedit. b) Ac quemadmodum Gentiles omnem mouebant lapidem, quo facta imitarentur illa, quae Deos habebant Authores;

---

ad tit. Cod. de Inf. Expoſ. CARANZA de partu naturali et legitimo *c. 4. n. 5.* diſtinctionem hic faciunt inter expoſitos, abiectos et eiectos, ſ. pro derelicto habitos. Infantes recens nati, et a parentibus in locis publicis, ad aliorum excitandam miſericordiam, relicti, ab illis expoſiti dicuntur; Abiecti contra ſunt, ſi horum expoſitio in loco a conſpectu hominum remoto ac deſerto facta fuerit: Grandiores vero eiecti vel pro derelicto habiti ſunt. Priores a Graecis ἔκθετοι, hi vero ἀπρονόητοι nominabantur. Ad probandam ſuam ſententiam prouocant ad *leg. 4. ff. de agn. et al. lib. l. vlt. ff. pro derel. l. 2. ff. qui ſin. manum. ad lib. perv. l. 36. ff. de ſtip. ſerv.* Sed quod expoſitio et abiectio ſaepius pro Synonymis habeantur, earumque diſtinctio non ſemper accurate attendatur, docent *l. 2. 3. et vlt. Cod. de Inf. Expoſ.* et *Nou. 153. cap. vn.*

a) *Exod. 2. v. 3.* Niſi quis prouocare velit ad exemplum Iſmaelis, Abrahami ex Hagare filii, *Geneſ. 21. v. 14. ſequ.* quod tamen ob matris ſimul expulſionem et perpetuam praeſentiam pro vero tali, meo quidem iudicio, haberi nequit.

b) Vti erudite demonſtrat BOCHARTVS in ſuo Chanaam, adducens VOSSIVM de Idololatr. *l. 1. c. 30.* POMEY in Panth. Myth. *p. 58.*

thores; Hi vero liberos ſuos in terram ponere credebantur, vt Nymphae eos ſuſciperent atque alerent c): Ita coeci homines paradigma Deorum ſecuti, ſuos recens natos certo loco in terram e veſtigio poſt natiuitatem deponebant, quos recipiendi, ex praeſcitu et voluntate parentum, certis formulis, certae perſonae conſtitutae erant d). Hunc itaque ritum, qui ſumma ſemper celebrabatur religione, ob ſacram Deae, quam Opem vocabant, praeſentiam, licitae infantum expoſitioni dediſſe occaſionem, ad veritatem quam maxime accedit. Dum enim vix in lucem editos in terram ponere opus erat, quo a certis iterum perſonis reciperentur, illi, qui liberos ſuos alere nolebant, ſub ritus huius ſpecie, ſuſceptionis et alimentorum curam illis, quos miſericordia tangebat, facillimo modo relinquere poterant. Et hinc factum iudico, ipſam expoſitionem in Romanorum iure permiſſam fuiſſe. Quinimo primus iam iam eorum Rex Romulus, immemor iſtius miſerrimi ſtatus, in quo abiectus alienam efflagitabat opem, hanc liberos exponendi licentiam per legem quandam introduxit: Cum enim parentibus neceſſitatem impoſuiſſet educandi quicquid eſſet maſculum, et ex ſexu ſequiore, filias primogenitas; Illis e contrario in eadem lege permiſit, quinimo praecepit, vt non ſolum partum monſtroſum, mutilum aut prodigioſum abiicere et necare, verum etiam reliquos foetus foeminei ſexus exponere poſſent, id ſi prius proximioribus quinque vicinis indicaſſent, et hi abiectionem

c) Variis teſtimoniis hoc illuſtrat IOH. GEORG. MVLLER in Diſp. Philoſ. de priſcorum ritu tollendi liberos *§. 12.*

d) MVLLER. *loc. cit. §. 9. et* 17. huius ritus cauſas pariter ac ſignificationes ex mente Gentilium ſolide deducit.

Digitized by Google

nem quoque approbaſſent. e) Quod vero et hae legis reſtrictiones quoad educationem maſculorum et foemellarum primigenitarum ſenſim exoleuerint, et parentes hoc ſuo iure magis magisque abuſi fuerint, ita, vt ſub Imperatoribus priorum ſeculorum nihil hac expoſitione frequentius fuerit, veſtigia paſſim apud Scriptores extant. f) Quod denique Maiores noſtros attinet, de hoc crimine altum apud eos eſt ſilentium. Comprobant illud eorum leges, quae etſi totae in puniendis delictis occupatae ſint, nihil tamen de expoſitione ſtatuunt, vnde neceſſario ſequitur, vitium illud in hac ſancta et bonis exemplis diuite gente plane fuiſſe ignotum; g) Niſi illud demum cum Iure Romano paullatim introductum ſit, vtpote quod infinitum aliorum vitiorum et naeuorum numerum ſecum traxit.

§. III.

Infans expoſitus in dubio baptizandus eſt, et quidem categorice, non hypothetice.

His praemiſſis propius ad ipſos infantes expoſitos accedo, et quid circa eorum baptiſma, ſtatum, famam, priuilegia, ſucceſſiones, teſtamenta et ſepulturam iuſtum ſit, paulo accuratius perluſtrabo. Inueniuntur vero vel viui, vel mortui; De illis primo loco, et quidem de eorum baptiſmo dicendum erit. Magni enim momenti quaeſtio hic ſuboritur, quid iuris ſit in eo caſu; vbi

e) Haec nos docet egregius ille Romanarum Antiquitatum Scriptor, DIONYSIVS HALICARNASSENSIS *libr. 2. c. 2.*

f) Conf. Cl. HEINECC. in Antiquit. Rom. *l. 1. tit. 9. §. 5. lit. b.*

g) Vnicum, ſed graue et ingenuum hac de veritate teſtimonium in medium profero, quod CORNEL. TACITVS inter alia encomia de pietate Germanorum reddere non dubitat: *Numerum liberorum finire*, inquit, *aut quemquam ex agnatis necare, flagitium habetur; Plusque ibi boni mores valent, quam alibi bonae leges.* in libello, *de morib. German. cap. 19.*

vbi de baptiſmate abiecti infantis non conſtat? An eiusmodi ſublatus pro baptizato habendus, an vero in dubio baptizandus ſit? Poſterior placet ſententia, tum ob ſummam baptiſmi neceſſitatem, a) tum quia nemo baptizatus praeſumitur, ſed probari hoc debet, vti MASCARDVS, GOTHOFREDVS, aliique Ddres docent. b) Obſtare quidem videtur metus Anabaptiſmi, qui crimen ingens, et contra inſtitutionem Chriſti eſt. c) Fieri autem poteſt, vt infans, de cuius baptiſmate dubitamus, re vera iam iam hac aqua luſtrali perfuſus ſit, et cum denuo talem expoſitum baptizemus, prorſus nihil abeſt, quin in idem crimen incidamus. Verum enim vero firmo adhuc talo ſtat noſtra ſententia. Obverſantur nobis hic duae regulae, quarum vna altera praeſtantior. Primaria regula huius eſt tenoris: Omnis, qui coelorum regnum introire cupit, baptizandus eſt; Huic cedit illa, ſeu ſecundaria: Baptiſmus ſemel collatus non eſt iterandus. Dein Anabaptiſmus ſaltem ab illis committitur, qui ſcienter, temere ac doloſe alios rebaptizant, hi odium merentur, hi poenas legibus ſancitas merito pendunt. Aſt in caſu noſtro alia eſt rerum facies, verſamur in dubio, et collati prioris baptiſmi nullam

a) *Ioh. 3. v. 5. Marc. 16. v. 16. Epiſt. Pauli ad Tit. c. 3. v. 5.*

b) MASCARDVS de Probation. *Vol. II. Concl. 363. n. 6.* GOTHOFREDVS ad *l. 1. Cod. Ne ſanct. bapt. iter.*

c) Sic. *c. 108. de Conſecrat. Diſt. 4.* Anabaptiſmum ſcelus immaniſſimum appellat; Apoſtatae et reiterantes baptiſma in vna eademque claſſe ponuntur, per *tit. X. de Apoſt. et reit. bapt.* hinc vt alii haeretici Excommunicationis mucrone percutiuntur, per *c. 49. X. de Sent. Excommun. iung. §. 14. tit. 3. l. 2. Inſt. Lancell.* Quinimo grauibus ſatis poenis leges ciuiles Anabaptiſmum, tum in baptizante, tum in baptizato, vindicarunt, vti conſtat *ex tot. tit. Cod. Theodoſ.* et *Repetit. Praelect. Ne ſanct. bapt. iter.*

nullam habemus notitiam; Hinc *in crimen iterationis venire nequit, quod omnino factum eſſe nos latet*, vti Papa Leo I. decidit. d) Baptizandus vero eſt talis expoſitus pure et categorice, non ſub conditione. In diuerſas hinc a nobis abeunt partes Pontificii, qui in his et ſimilibus caſibus dubiis baptiſmum hypotheticum iniungunt, hoc modo: *Si baptizatus es, ego te non baptizo; Sed ſi nondum baptizatus es, ego te baptizo in nomine Patris, Filii et Spiritus Sancti*, ſecundum expreſſam Alexandri III. diſpoſitionem. e) Tantum vero abeſt, vt haec conditio ad efficaciam Sacramenti f) aliquid faciat, vt potius ſcrupulos et dubitationes perpetuas de vi ac energia huius baptiſmi gignat, tam in eo, qui adminiſtrat, quam qui ſub conditione hoc Sacramentum percipit. g) Qua ratione commotus, Sereniſſimus Legislator Saxo in Conſtitutione Eccleſiaſtica h) Pontificiorum baptiſmum hypotheticum reiicit, et abſolutum in caſibus dubiis aeque vt alias his verbis praecipit: Sonderlich aber ſollen die Pfarrer und Kirchen-Diener nicht auf einen Zweiffel tauffen ꝛc. ꝛc.

§. IV.

d) in *can. 112. et 113. de conſecr. Diſt. 4.*

e) in *cap. 2. X. de baptiſm.*

f) Id quod Theologi noſtrates multis et ponderoſis demonſtrarunt argumentis, ad quorum Syſtemata prouoco, ne falcem in alienam meſſem immittam.

g) Conf. LYNCKER. in diſp. de Baptiſmo *cap. 1. §. 7.* et *c. 3. §. vlt.* vbi inter alios Theologos celeberrimos ad B. Lutheri Bedencken vom Findel-Kindern *in Tom. 8. Germ. Ienenſ. fol. 51.* prouocat.

h) Conſtit. Saxon. Eccleſiaſt. *art. gen. 6. in Tom. I. Cod. Aug. p. 671.* Eodem fere modo Sereniſſ. Elector Brandenburgicus in Ord. Eccleſ. Magdeb. *c. 3. §. 19. in princ.* edicit his verbis: Wenn bey Findel-Kindern man keine Gewißheit hat, ob ſie getaufft ſeyn, oder nicht, ſollen die Prediger die unbekannte Tauffe vor ungethan achten, und dahero mit der Tauffe ohne Anfrage verfahren.

§. IV.

Fides ideo non eſt habenda ſchedulae, infanti appoſitae, de baptiſmo teſtanti; niſi circumſtantiae ſingulae aſſerti veritatem comprobent.

Nec minorem dubitandi anſam ſuppeditat caſus, quando recens natus infans inuenitur, cuius inuolucris adiecta eſt ſchedula, teſtimonium praebens de baptiſmo iam peracto: An infans nihilominus baptizandus, an vero fides huic ſchedulae habenda ſit? Et diſtincte procedere debemus in eligenda ſententia: Si enim per ſchedulam certiores reddimur facti, quo ſcilicet in loco, quo tempore, et a qua perſona huic abiecto baptiſmus collatus fuerit, ac poſt exactam et accuratam inueſtigationem in rei veritatem, omnes ac ſingulae circumſtantiae conueniunt, ita, vt nullum dubium ſuperſit de baptiſmo rite peracto, tunc tali ſchedulae tuto fides adhibenda, nec infans denuo baptizandus. Aſt ſi in hac plagula in genere ſaltem dictum fuerit, infantem eſſe baptizatum, neque circumſtantiae veritatem aſſerti deducentes adſint, vel hae in medium prolatae non conſpirent, tunc fidem talis pagella non meretur, ſed in re tam ardua expoſitus ita repertus ſacroſancto Regenerationis lauacro abluendus erit. a) Id quod etiam defendere non dubito ratione teſtimonii ipſius matris, aſſerentis, ſe partum ante expoſitionem baptizaſſe. Praeter enim iam commemoratam rationem, quod haec atteſtatio absque omnibus neceſſariis circumſtantiis, et an forma actus, ſeu ſubſtantialia baptiſmi, rite obſeruata fuerint, conſtet, ideo-

Nec teſtimonium matris iuratum admitto, baptiſmum abiectae prolis absque circumſtantiis aſſerentis.

a) Conf. STRYCK. ad Brunnem. Ius Eccleſ. *l. 2. c. 1. membr. 2. §. 7.* Hoc etiam Sereniſſ. Elector Brandenb. *loc. cit.* diſponit, verbis ſequentibus: Im Fall aber in etwann beygelegten Zetteln ein gewiſſer Orth, wo die Tauffe geſchehen ſeyn ſolle, enthalten wäre, ſoll daſelbſt vorhero nachgefraget werden, und da ſich in der Nachfrage keine Gewißheit findet, die Tauffe erfolgen.

ideoque ex hoc ſolum capite pro nulla habenda ſit; b) Argumenta alia adhuc ſatis ponderoſa ad corroborandam hanc meam ſententiam in medium proferam. Quem quaeſo fugit, cauſam, numerum teſtium, eorum qualitatem et dicta in omni teſtimonii dictione accurate atque perſpecte eſſe penſitanda: c) Aſt quoquo me in hoc caſu conuertam, nihil reperio, quod infirmo et fragili matris teſtimonio ſubuenire et robur addere poſſit. Magni enim momenti et ardua eſt cauſa, quae hoc loco ſe nobis ſiſtit, quippe quae infantis ſalutem aeternam concernit. Si numerum teſtium inquiro, nullus adeſt praeter vnicam foeminam, quae tamen parum vel nihil probat, ſecundum tritum illud Iuris Axioma: Vnus teſtis, nullus teſtis. d) Si porro qualitatem huius teſtis examino, perſona leuis notae, ſubleſtae fidei et crimine adulterii, fornicationis et expoſitionis contaminata exiſtit. Nunc vero expediti iuris eſt, quod ob vitae turpitudinem, criminis accuſati, vel in vincula publica coniecti, e) quadrantariae Clytemneſtrae et mulieres, quaeſtum corpore facientes, f) quinimo omnes infamia iuris laborantes, g) a teſtimonio merito repellantur; Ideoque coniectura aſſequi non poſſum, cur foemina iſta ſcelerata ac infamis meliori fortuna gaudere debeat? Cum denique multi non infimi ſubſellii Theologi pariter ac ICti, quin-

b) Conf. *l. 4. Cod. de teſtib.* WERNHER. *ſel. obſ. for. P. 5. Obſ. 65.*
c) Prouoco *ad tit. ff. et Cod. de teſtib.*
d) *l. 9. Cod. de teſtib. c. 23. in fin. et c. 47. X. eod.* CARPZOV. *libr. 3. R. 94. n. 1. ſequ.*
e) *l. 20. et l. 3. §. 5. ff. de teſtib.*
f) per *dict. l. 3. §. 5.*
g) *Cap. 13. et 54. X. de teſtib. Rec. Imp. de Ann. 1512. §. 2.* et *de Ann. 1526. §. 6.* CARPZOV. *P. I. C. 16. D. 71.*

quinimo tota Illuſtria Dicaſteria, h) in eam abeant ſententiam, quod nec ſoli matri, honeſtae perſonae, credendum ſit, ſi in caſu neceſſitatis, remotis arbitris, infantem baptizauerit; multo minus impiae et flagitioſae huius mulieris atteſtatio ſufficiet, ſed partus abiectus ſacro baptiſmatis fonte abluendus eſt. Equidem argumenta Diſſentientium, et quibus pigmentis ſuam incruſtant ſententiam, me non latent. Nam fundamenta, ad quae *Argumenta Diſſentientium.* omnes eorum rationes reduci queunt, huc redeunt: Omni modo, inquiunt, vitandus eſt Anabaptiſmus. *Fundam. I.* Dein perſona, quae teſtimonium perhibet, mater eſt, *Fundam. II.* hinc nulla praeſumtio, quod adeo impie cum prole ſua actura ſit, vt eius ſalutem aeternam petulanter negligat; *Fundam. III.* Praecipue cum illa nullum damnum vel lucrum exin percipiat, ſiue neget, ſiue aſſerat, baptiſmum expoſiti eſſe factum. *Fundam. IV.* Accedit denique iurisiurandi religio, qua atteſtatio-

h) Tria praeterierunt Luſtra, et quod excurrit, cum haec quaeſtio valde diſceptata fuerit. Summ. Reuerend. Facultas Theologica Lipſienſis tunc ſtatuebat, teſtimonium matris, ceu honeſtae foeminae, omnem mereri fidem; quam opinionem etiam TITIVS defendit in der Probe des teutſchen geiſtlichen Rechts cap. von der Tauffe § *11*. Aſt Illuſtres Scabini Lipſienſes, et cum illis Facultas Theologica et Iuridica Vitembergenſis ſententiae contrariae merito fauerunt, quod in re tam ardua priuatum hoc matris teſtimonium non valeat, ſed potius certiſſimae veritatis ergo infans baptizandus ſit. WERNHER in *ſel. Obſeru. P. III. Obſ. 55.* et in *princip. iur. Eccleſ. Proteſt. c. 5. §. 23.* LYNCKER *de baptiſmo c. 4. §. 13.* qui inter alios magni nominis Theologos inprimis ad BALDVINVM in *caſ. conſcient. l. 2. c. 11. caſ. 7.* prouocat. Profecto qui vtriusque partis rationes aequa animi lance penſitat, facile perſpiciet, quae argumenta plus habent ponderis. Hinc nec incongrue a maiori ad minus argumentari mihi licebit, quod multo minus perſonae ſubleſtae fidei teſtimonio ſtandum ſit, quale inpraeſentiarum eſt matris, prolem ſuam exponentis.

Digitized by Google

ſtationem ſuam confirmat. At enim vero, argumenta haec lubrico et arenoſo fundamento niti, quiuis ſanae mentis, nec praeiudiciis occaecatus facile perſpicit. Quod enim primum attinet, corruit ex his, quae in §. *anteced. 3.* dicta ſunt, ſcil. quod Anabaptiſmus ab iis tantum committatur, qui temere ac doloſe hoc Sacramentum iterant; Aſt in caſu, quo verſamur, certa ſcientia et circumſtantiae, quae de veritate aſſerti nos conuincere poſſunt, deficiunt, quinimo luculentis praeſumtionibus contrarium nobis perſuadent, ergo crimen Anabaptiſmi hoc loco ceſſat. Alterum argumentum de pietate materna deſumtum ridiculum et ſtramineum exiſtit, ac potius pro me, quam pro aduerſariorum opinione pugnat: Effectus ſatis de ſua cauſa teſtatur, et inhumana iſta mater per deteſtabilem partus ſui abiectionem impietatem ſuam manifeſte demonſtrauit. Nec indiſtincte aſſerere poſſum, huius farinae foeminam nullum commodum vel damnum ex teſtimonio ſuo expectare. Quemadmodum enim omnes bene ordinatae leges Eccleſiaſticae, ita ſigillatim Saxonicae, i) parentibus ſub certis poenis iniungunt, vt liberos ſibi natos absque mora baptiſmo offerant, neque id vltra biduum vel triduum differant. Hoc diſſoluta iſta mater perpendens, ne delictum ſuum aggrauet, et poenam, tot ſceleribus dignam, exaſperet, ſe ante abiectionem infantem baptizaſſe confitetur. Vt iudici

Refutatio Argument. Diſſentient.

i) Poena in legibus Eccleſiaſticis Saxonicis conſtituta non ſolum vnius vel dimidiae Sexagenae ſolutionem concernit, germ. idiomat. die Straffe eines, oder auch halben guten Schockes, ſed etiam ratione circumſtantiarum augeri, vel in aliam conuerti poteſt, ex. gr. in carcerem; vti hoc expreſſis verbis diſponit *Decret. Synod. Gener. de Ann. 1624.* §. So ſollen auch ꝛc. *p. 788.* et *Reuiſ.* §. *22. P. I. Cod. Aug. p. 829.*

iudici praeterea glaucoma faciat, et atteſtationi ſuae fucum illinat, ex leuitate, qua praedita eſt, iuramentum et execrationes addit. An ideo teſtimonium huius Medeae de baptiſmo prolis abiectae omnem meretur fidem? Minime gentium. In luce potius conniuere illum oportet, qui conſideratis his circumſtantiis illud adhuc ſerio defendere velit.

§. V.

Expoſitorum ſtatus ciuilis, et quid leges circa eorum libertatem diſponant.

Ad ſtatum expoſitorum ciuilem nunc progredior, et quid leges circa eorum libertatem diſponant, videndum. Ante omnia tempora probe ſunt diſcernenda, ac priusquam ad hodiernam expoſitorum conditionem pleno me conferam gradu, quae rerum facies apud Romanos fuerit iure antiquiſſimo et ſub Imperatoribus Ethnicis, quae poſtea ſub Conſtantino Magno ac ſequentibus Imperatoribus Chriſtianis, et denique quomodo Iuſtinianus ſcenam rurſus mutauerit, paucis indicare neceſſe erit. Certum atque perſuaſum habeo, quod inprimis Romanae Reipublicae temporibus, quinimo adhuc ſub Imperatoribus Ethnicis, inſignis fuerit differentia inter ſeruorum et liberarum perſonarum expoſitionem. De ſeruis enim recens natis, et a Domino ſcienter abiectis, a) conſtat, eorum dominum ius ſuum dominicae poteſtatis per hanc expoſitionem amittere, eique tacite renunciare. Educator e contrario hoc ius arripere, ac omni modo exercere non dubitabat, cum expoſitus eius nunc fieret ſeruus. Aliter vero ſe res habebat

a) Si enim inuito ac ignorante domino ſeruus recens natus expoſitus eſſet, eum dominus, ceu rem ſuam, vindicare poterat, reſtitutis educatori impenſis, niſi fur aut raptor eſſet, *l. 1. Cod. de Infant. expoſ.*

bebat cum perſonis liberis, nec paterfamilias per prolis ſuae expoſitionem ius ſuum patriae poteſtatis ideo amittebat, ſed alumnum hunc pro ſuo agnoſcens, ſolutis educatori alimentis, omni tempore repetere ac recipere poterat. Hac de cauſa is, qui eiusmodi abiectum ſuſtulerat, illique neceſſaria alimenta hucusque praebuerat, nullum dominium in eum conſequebatur, ſed nuda tantum detentio depoſiti huius miſerabilis illi competebat, et alumnum interea ceu filium ſuum educabat. b) Huius aſſerti veritatem Imperator Gordianus corroborat, verbis ſequentibus: *Ingenuam natam, neque nutrimentorum ſumtus, neque ſeruitutis obſequium faciunt ancillam, neque manumiſſio libertinam.* c) Album poſtea calculum adiecerunt Impp. Diocletianus et Maximianus, d) edicentes, patrem in filiam expoſitam adhuc ius patriae poteſtatis habere, ita, vt haec absque eius conſenſu connubia inire non poſſit; Quinimo, ſi pater renitatur, nec nuptias cum educatoris filio comprobet, (habeat, quascunque velit, rationes commouentes,) legibus tamen cogi nequit, ſed hoc in caſu, dum ſuam repetit filiam, alimentorum ſolutioni parēre debet, i. e. ſumtus pro alimentis alumnae praeſtitis educatori reſtituit. Quod vero Educator non dominium quoddam in alumnam habuerit, ſed eam duntaxat pari cura, labore et ſumtibus ceu filiam ad aetatem nubilem eduxerit, patet primo exin, quia expoſitam filio ſuo in matrimonium dare deſiderabat. Nunc vero nemo facile credit, educatorem filio ſuo deſtinaſſe vxorem vltimae ſortis, ancil-

b) Conf. CARANZA *de part. nat. et legit. c. 4. n. 38.*
c) in *l. 2. Cod. de ingen. manumiſſ.*
d) *l. 16. Cod. de Nupt.*

ancillam, vt eam in matrimonium duceret; Hoc ſane contra Romanorum grauitatem, et res ſine exemplo fuiſſet. e) Dein nec aliae adhuc leges deſunt, quae ſatis ſuperque euincunt, alumnos omni libertatis iure gauiſos fuiſſe. f) Aſt primus Chriſtiani nominis Imperator, Conſtantinus Magnus, inſignem hic mutationem fecit, et exploſa diſtinctione inter expoſitos ſeruos et liberos homines conſtituit, g) vt expoſitus qualiscunque,

e) iung. *l. 3. et 7. Cod. de Inceſt. nupt.*

f) Euolui ideo merentur *l. 1. C. de pact. conu. l. 34. §. 1. ff. de vſu et vſufr. leg. l. 10 C. Commun. de Succeſſ.* Et praeter has leges pro corroboranda hac mea ſententia adductas, prouoco ad Scriptores iſtius aeui, ceu locupletes veritatis teſtes. Sic Seneca *in libr. 9. contr. 3.* demonſtrat, quod pater expoſitum agnoſcens, ſolutis alimentis, eum recipere queat. Idem *in libr. 4. contr. 26.* pactum quoddam educatoris cum patre exponente initum in medium profert, quo parens educatori vnum de duobus alumnis relinqueret, alterum vero repeteret, iung. etiam *libr. 5. contr. 33.* Porro apud Quintilianum in *Declam. 278.* educator patri, filium ſuum repetenti, intrepide reſpondet: *Recipere illum, niſi ſolutis alimentis, non potuiſti.* Conf. *verb. fin. hui. Declam. it. Decl. 358. et 376.* vbi educator prorſus pater audit. Scrupulum quidem mouere poteſt ſupplicatio Plinii iunioris Proconſulis, (vel accuratius loquendo, Propraetoris conſulari poteſtate) in Bithynia ad Traianum Imp. directa, huiusque Reſcriptum, *in libr. 10. ep. 71. et 72.* Plinius *loc. cit.* iudicium Imp. quaerit de eorum conditione, qui liberi nati, expoſiti, deinde a quibusdam ſublati, et in ſeruitute educati fuerant, quos θρεπτὰς vocabant, an ſcil. liberi, an vero ſerui eſſent? Traianus reſcribit, quod libertatis vindicatio eiusmodi perſonis non deneganda, nec ea pretio alimentorum redimenda ſit. Attamen res eſt adhuc in vado, et ex ſupplicatione aeque ac Reſcripto Imperatorio eluceſcit, quod haec diſpoſitio ad Bithyniam ſaltem pertinuerit. Hoc etiam fuſius demonſtrant, GONZALEZ ad *cap. vn. X. de inf. languid. expoſ.* CARANZA de partu *cap. 4. et* ALEX. CHASSANAEVS in Paratit. *ad h. cap. vn. X. p. m. 345.*

g) in *l. 1. Cod. Theod. de Inf. Expoſ.*

que, nullo adhibito reſpectu conditionis, dominio eius cedere debeat, qui ei alimenta praebuiſſet, eumque ſuſtuliſſet, adeo, vt pater, per hanc voluntariam abiectionem, ius ſuum patriae poteſtatis plane amitteret, nec expoſitum a ſeruitute eximere poſſet. Quam Sanctionem poſtea ſubſequentes Impp. Theodoſius et Honorius denuo confirmarunt, h) addita ſaltem hac limitatione: *Si modo teſtes Epiſcopalis ſubſcriptio ſubſecuta fuerit, de qua nulla penitus ad ſecuritatem poſſit eſſe cunctatio*, i. e. modo de hac re conteſtatio adhibita ſit, Epiſcopo et Clericis ſubſcribentibus, vti hoc explicat *can. 9. c. 1.* Concilii Vaſenſis II. i) et *c. 32.* Concilii Arelatenſis II. k) Inficias quidem ire non poſſum, conſtitutionem hanc duram admodum videri, quippe quam primo intuitu pro Draconis potius, quam Chriſtiani Imperatoris lege agnoſcerem. At enim vero, ſi Legislatoris intentionem, ſceleris atrocitatem, et deprauatos parentum mores indies increbreſcentes accuratius perpendo, ſaluberrima et maxime neceſſaria erat haec diſpoſitio. Prudentiſſimus enim hic Imp. omnibus viribus eo allaborabat, vt hoc

h) *l. 2. Cod. Theod. eod.*

i) Verba iſtius Concilii, quod Ann. 442. ſub Leone I. Papa, temporibus Theodoſii Iunioris, habitum fuit, quatenus huc ſpectant, ſequentis ſunt tenoris: *Id obſeruandum viſum eſt, vt, ſecundum ſtatuta fideliſſimorum piisſimorumque Auguſtorum et principum, quisquis expoſitum conligit, Eccleſiam conteſtetur, conteſtationem conligat, nihilominus de Altario Dominico die miniſter annunciet, vt Eccleſia ſciat, expoſitum eſſe conlectum, vt intra dies 10. ab expoſitionis die expoſitum recipiat, ſi quis probauerit, ſe agnouiſſe: Conlectori pro ipſorum 10. dierum miſericordia, pro vt maluerit, aut praeſens retribuat, aut in perpetuum cum Dei gratia, ſi voluerit, poſſideat.*

k) *In can. vlt. Diſt. 87.* verba iſtius Concilii, quae huc pertinent, inuenire licet.

hoc expoſitionis cacoëthes, niſi in totum tolleret, valde tamen odioſum et deteſtabile parentibus redderet. Cum vero repentina mutatione nihil difficilius, et ſcelus, quod altiſſimas iam iam radices egerat, vno quaſi impetu eradicare impoſſibile eſſet, vlcus alio modo Imp. tetigit, quo inpoſterum infelices fortunae ſuae fabri compedes, quas fecerant, geſtarent. Etenim peroſum et abiectum ſemper nomen ſerui apud Romanos erat; E contrario titulum ciuis Romani et generis nobilitatem illi adeo magni faciebant, vt ignominia liberi generis eſſet, in eo ſeruum habere. l) Ademit ergo Legislator noſter *in alleg. l. 1. C.* parentibus ius, antea competens, liberos ex ſeruitute eximendi, et tales expoſitos pleno iure educatoribus addixit, vt eiusmodi nunc ſeruus contumelia ac poena eſſet parentibus et conſanguineis, qui eum in hanc miſerrimam conditionem impie detruſerant. Ne vero Patresfamilias paupertate, duro neceſſitatis telo, impulſi, ad expoſitionem confugerent, et liberis, reluctante licet animo, ſeruile iugum imponerent, quinimo metu inſtantis perpetuae ſeruitutis eos plane necarent; Idem Imp. Conſtantinus parentibus ſumma inopia conflictantibus, miſericordia potius, quam odio dignis, permiſit, vt ſanguinolentos vendere poſſint. m) Perquam quidem venditionem liberi in emtoris ſeruitute erant, ſed ſpe, in priſtinam perueniendi ingenuitatem niti poterant, modo eorum dominus iuſtum pretium, vel aliud mancipium accepiſſet. Verum enim vero Iuſtinia-

l) *per l. 1. ff. de liber. cauſ.*

m) ſcil. in *l. 2. Cod. de patr. qui fil. ſuos diſtrax.* cum alias a Diocletiano et Maximiano ius liberos vendendi, dono dandi vel oppignorandi parentibus vetitum eſſet, *l. 1. Cod. eod.*

ſtinianus Imp. rigorem legum, ratione ſeruitutis expoſitorum, in totum ſuſtulit, Reſcriptum Traiani maiorem in modum extendit, ac per expreſſas leges conſtituit, n) vt expoſiti cuiuscunque conditionis, *ſiue ab ingenuis genitoribus procreati*, *ſiue a libertina progenie*, *ſiue ſeruili conditione maculati ſint*, o) nihilominus tamen omni libertatis iure gauderent, ita, vt ne educatores quidem ius vllum, vti antea, praetendere poſſent. Nec Imperatori noſtro grauiſſimae defuere rationes, quibus permotus haec Reſcripta emiſit: Etenim hic princeps, iuſtitia et clementia ſuum ſtabiliens imperium, exacte ponderabat, quod ſanctiones Anteceſſorum ſuorum innocentes liberos potius, quam ſceleratos eorum exponentes premerent. Nunc vero cum iuſtitia, ſuum cuique tribuente, magnopere pugnabat, ſi infantes, criminis inſontes, pro parentum peccatis plecterentur, p) cum tamen noxa caput ſequi, et peccata ſuos auctores tenere debeant. q) Inhumanum praeterea eſſet, afflicto vlteriorem afflictionem addere. r) Infans enim, dum a parentibus derelictus aliorum miſericordiam et auxilium exſpectat, quo maxime indiget, in miſerrimo iam iam ſtatu exiſtit; Summum ideoque nefas eſſet, malum malo cumulare, eum adhuc in ſeruitutem detrudendo. Per educationem inſuper ſtatus hominis non mutabatur,

n) *l. 24. C. de Epiſcop. Aud. l. penult.* et *vltim. C. de inf. expoſ.* et *Nou. 153.*

o) Vti Imperatoris verba *in leg. cit. 24. C. de Epiſc. aud.* et *in l. penult. C. de inf. expoſ.* ſonant.

p) *l. 20. et 26. ff. de poen. l. 33. §. 1. Cod. de inoff. teſtam. l. 55. §. 1. ff. de fideicom. libert.* et *cap. 22. d. R. I. in 6.*

q) *ſec. §. 5. Inſt. de noxal. act. et l. 22. Cod. de poen.*

r) arg. *l. 14. ff. de offic. Praeſid.*

tur, vt ex libere nato ſeruus fieret. s) Quinimo licet etiam infans expoſitus homo ſeruilis conditionis eſſet, per hanc tamen expoſitionem liber fiebat, tam intuitu exponentis, *quia ſuum quis dicere non poterat, quem pereuntem contemnebat*, t) quam intuitu educatoris, quia hoc pietatis officium non debebat eſſe venale, ſeu vti Imp. loquitur, u) *ne quaſi mercimonio contracto pietatis officium geſſiſſe videretur.* Accedit denique, quod Reipublicae expediret, viris honeſtis abundare, nec multos in ciuitate conſpici ſeruos ac vltimae claſſis homines. Caeterum ingenue largior, melius Imp. noſtrum expoſitis aeque ac educatoribus proſpexiſſe, ſi his pretium iuſtum, vel aliud redhoſtimentum pro labore et ſumtibus in alumnum erogatis conceſſiſſet, ne alias ſtercus pro ſuo ſolatio haberent, x) vti probe etiam monet Ampliſſ. van BYNKERSHOEK. y) Hiſce tamen Imperatoriis veſtigiis inſiſtere placuit Papae Gregorio IX. ideoque expreſſe inter alia edixit, z) ſeruos per expoſitionem in libertatem eripi, nullo educatori iure relicto. Quod hodiernum denique expoſitorum

s) per §. 1. *Inſt. de cap. demin.*
t) *l. 2. Cod. de Inf. expoſ.*
u) *l. 3. Cod. eod.*
x) ſecund. *l. 7. Cod. de curſ. publ.*
y) in tract. de iure occidendi, vendendi et exponendi liberos apud veteres Romanos *cap. 9. in fin.* Non tamen cum Celeberr. hoc ICto ideo aſſerere velim, hanc conſtitutionem omni aequitatis ſpecie deſtitutam, et Iuſtinianum in expoſitos infantulos crudeliorem, quam benigniorem fuiſſe. Ex rationibus enim iam in medium prolatis ſatis ſuperque contrarium eluceſcit. Si vero Imp. in condenda hac lege humani aliquid paſſus fuerit, ob eius laudabilem intentionem, legis fundamenta, et ſeculum, in quo vixit, iuſtam facile excuſationem meretur.
z) *cap. vn. X. de Inf. et languid. expoſ.*

Digitized by Google

torum ſtatum attinet, nemo forſitan dubitabit, quin eiuſmodi infantes liberae ſint perſonae, licet etiam ab ancilla quadam ortum trahant. Dura enim Romanae ſeruitutis conditio apud nos non viget, et famuli noſtri mercenarii a ſeruis antiquis Latii aa) toto coelo differunt, quippe qui iure acquirendi, de re ſua diſponendi, libertate etc. aeque ac eorum domini fruuntur.

§. VI.

Liberi per expoſitionem exeunt ex poteſtate patria, ſuique iuris fiunt.

Non vero ſolum expoſiti infantes ab omni ſeruitute et poteſtate dominica liberi ſunt, ſed etiam per expoſitionem e poteſtate patria exeunt, ſuique iuris fiunt. a) Equi-

aa) Ecquis enim adeo in iure ciuili aut Antiquitatibus Romanis hoſpes eſt, quem lateat, ſeruos in miſerrima conditione conſtitutos, imo pro nullis habitos fuiſſe *l. 32. ff. de R. I.* Hinc illi dominii, aut obligationis capaces non erant, ſed quicquid merebant, domino acquirebant; Matrimonium contrahere, patria poteſtate gaudere, reipublicae cauſa abeſſe, iniuria affici non poterant; In illorum contubernio nulla dos aut donatio propter nuptias locum habebat, neque teſtamenta faciebant, neque ab inteſtato eis quis ſuccedebat; In perpetuo vitae diſcrimine verſabantur; Res erant mancipi, ac inter eos et pecudes vix quicquam intererat, adeo, vt vxor illa apud Poetam in haec erumperet verba: *O demens, ita ſeruus homo eſt?* IVVEN. *Sat. 6. v. 222.* iung. *l. 1. princ. ff. de iur. delib. l. 22. 209. et vlt. ff. de R. I.*

a) Dummodo parentes hos ſanguinolentos vel ipſi expoſuerint, vel exponi curauerint, vel ad minimum abiectionem ratam habuerint. Si enim proles inſcio ac innito patre ſurripiatur, tunc ille retinet ius ſuum patriae poteſtatis, et vi huius Interdicto de liberis exhibendis et ducendis vti poteſt, *l. 1. §. 1. et l. 3. ff. de lib. exhib.* aut actionem furti, *l. 14. §. 13. ff. de furt.* quinimo plagii inſtituit, per *tit. ff. et Cod. ad leg. Fab. de Plag.* Interim educatori ſumtus reſtituere debebat, qui in alendo infante, vel forte ad diſcendum artificium, iuſte conſumti fuerant; Modo fur et raptor non eſſet, quippe qui alimentorum pretium amittebant, per *l. 1. C. de inf. expoſ.* iunct. *l. 13. ff. de condict. furt.*

Equidem in primis Romanae Reipublicae periodis, Paterfamilias in domo ſua princeps fere et regulus erat, in ſeruos aeque ac liberos ius vitae ac necis habebat, hos tanquam rem ſuam vi patriae poteſtatis exponere, b) abdicare, diſtrahere, in vincula coniicere, ac quouis ſupplicio, ſi meruiſſent, de medio tollere poterat. c) Attamen cultioribus Reipublicae temporibus haec patria maieſtas, d) ceu ſtatui Monarchico minus congrua, arctiores ſenſim accepit limites: Hinc Conſtantinus M. ante omnia ius illud vitae ac necis patrifamilias competens, et a Hadriano aliisque Anteceſſoribus in Imperio variis ſanctionibus reſtrictum, e) in totum ſub poena parricidii ſuſtulit, f) ius liberos vendendi, patris pietati parum conueniens, ademerunt Diocletianus et Maximianus. g) Ac cum prudentiſſimi hi Legislatores optime perſpicerent, patriam poteſtatem in pietate potius, quam in atrocitate conſiſtere debere, h) nullum eſt dubium, quin infantum expoſitio, iam ante Conſtantini M. tempora, vel ad minimum, cum primus hic Chriſtiani nominis Imp. ſolio ſceptroque potitus ſit, ſanctionibus poenali-

b) Legis Romuli, in qua parentibus ſexum ſequiorem (exceptis filiabus primogenitis) et omnem partum inutilem et monſtroſum exponere permiſit, iam in §. 2. mentionem feci, ad quem B. L. remitto.

c) DIONYS. HALIC. *l. 2. c. 27. et 28.*

d) Sic non immerito abſoluta illa patria poteſtas a VALERIO MAXIMO *l. 7. c. 7. §. 5.* vocatur.

e) Hac de re teſtantur *l. 5. ff. ad leg. Pomp. de Parricid. l. 11. in fin. ff. de lib. et poſthum. her. inſtit. l. 2. ff. ad leg. Corn. de Sicar. l. vlt. ff. ſi a par. quis manum. ſit, l. 3. C. de patr. pot.*

f) *l. vnic. C. de his, qui par. vel lib. occid. iunct. l. vlt. Cod. de patr. pot.*

g) *in l. 1. Cod. de patr. qui fil. ſuos diſtrax.*

h) *l. 5. ff. ad leg. Pomp. de Parricid.*

Digitized by Google

nalibus prohibita fuerit. i) Quia vero res anguſta domi virtutibus parentum ſaepius adeo obſtabat, vt vrgente extrema neceſſitate, legem non habente, leges violarent, et paruulos ſuos aliorum miſericordiae exponerent; Pius hic princeps, ad impediendum iſtud malum, cum periculo vitae infantum multoties coniunctum, egenis his venditionem ſanguinolentorum permiſit, ita tamen, vt et patri vendenti, et liberis venditis, aut cuilibet alii, ad ingenuitatem eos repetere liceret, pretio aut mancipio alio Domino reddito. k) Quinimo ne Patresfamilias, ſumma egeſtate conflictantes, ad hanc venditionem, quaſi ad ſacram ancoram, confugere, et hominem ingenuum, propriorum viſcerum partem, quoad tempus in ſeruitutem detrudere adigerentur; Optimus princeps aliam poſtea legem tulit, vt parentes inopes alimenta de publico petere deberent. l) Nunc nullas amplius latebras legum contemtores quaerere, aut egeſtatis nomine inhumanum abiectionis ſcelus praetexere poterant. Hac de cauſa Imp. omnes intendebat neruos, quo eorum audaciam frangeret, et hanc peccandi conſuetudinem reprimeret. Itaque patres, contra manifeſtas leges innocentes paruulos abiicientes, et per hoc facinus nomine ac

i) De qua re in cap. 3. ſ. Diſp. noſtra altera vberius agendi erit occaſio, cum inpraeſentiarum de priuatione patriae poteſtatis nobis ſaltem ſermo ſit.

k) *l. fin. Cod. de patr. qui fil. ſuos diſtrax.* Praeſtabat enim ex duobus malis minimum eligere, et potius liberorum libertatem perdere, quam eorum vitam, cum ad illam, non vero ad hanc, daretur regreſſus.

l) *ſec. l. 1. et 2. Cod. Theod. de aliment. quae inop. parent. e publ. pet. deb.* conf. etiam THOMASII diſp. *de Vſu practico tit. Inſt. de patr. poteſt.* §. 46. 47. HEINECCIVS *in Antiquit. Rom. l. 1. tit. 9. §. 9.*

ac iure parentum ſe indignos facientes, iure patriae poteſtatis merito priuabat, eorum liberi derelicti ex patria in dominicam ſuſcipientis poteſtatem veniebant, et crudeles hi genitores eos nunquam repetere, aut ſeruitio eximere valebant. Placuit poſtea haec Anteceſſorum ſanctio Iuſtiniano, non vero ex aſſe. Quatenus illa quidem ad parentum poenam et amiſſionem patriae poteſtatis ſpectabat, eam cum ſana ratione et iuſtitia optime conuenientem omnimodo approbabat. Siquidem natura patres non fecit, vt Venerem ac voluptatem explerent, ſed vt adminiſtri naturae et Reipublicae eſſent, ſobolem ſuam alendo et probis moribus inſtituendo, ſecundum verba THOLOSANI. m) Non ergo is nomen patris merebatur, qui prolem ſuam crudeli, non paterno animo ceu catulum abiiciebat, cum tamen non ipſi tantum, ſed et Reipublicae partus naſceretur; n) Indignus erat filio, qui filium ſe indignum exiſtimabat, et quomodo quis ſuum dicere poterat, quem pereuntem antea contempſerat. o) Quia tamen haec legum diſpoſitio ad innocentes etiam liberos ſimul pertinebat, et iniuſtum erat, illos ob delicta parentum poenas dare, et ſub ſeruili iugo premi, ob hanc et alias iam iam ſuppeditatas rationes p) Iuſtinianus denuo conſtituit, q) vt expoſiti omnibus modis, tam a dominica, quam patria poteſtate, eſſent liberi atque immunes. Eiusdem etiam

m) GREGORIVS THOLOSANVS in Syntagm. iur. vniverſ. *l. II. C. 10. n. 3.*

n) ſec. *l. 1. §. 15. ff. de Ventr. in poſſeſſ. mitt.*

o) *l. 2. Cod. de inf. expoſ.*

p) quas in §. anteced. 5. perpendi.

q) ſcil. in *l. 24. Cod. de Epiſc. Audient. l. 2. 3. et vlt. C. de Inf. expoſ. et Nou. 153.*

etiam tenoris eſt epiſtola illa decretalis, quam ex Iuris Ciuilis viſceribus depromtam Papa Gregorius IX. emiſit, edicens: Filium expoſitum a patre, vel ab alio eo conſentiente, vel ratum habente, eo ipſo a patria poteſtate liberatum eſſe. r) Miror itaque, quomodo in Iurisprudentia haud parum excellentes ICti adhuc dubitare, quinimo contrarium defendere poſſint, infantum expoſitionem non eſſe modum tollendi patriam poteſtatem, ſeu, leges ciuiles hoc inhumano ſcelere contaminatis parentibus ius omne non ademiſſe. Quo magis ſua luce radiet veritas, diſſentientium argumenta praecipua in medium proferam, et pro virili paucis ad ea reſpondere allaborabo. TITIVS et cum eo ZOESIVS ſententiam, quam meam feci, infringere, quantum poſſunt, ſtudent. s) Ex *leg. cit. 2. C. de infant. expoſ.* (inquiunt) exacte et ſufficienter non probatur, infantes ob expoſitionem parentum ipſo iure a patria poteſtate liberari, et verba fin. huius legis non de infantibus expoſitis, ſed de ſeruis derelictis loqui, cum tamen haec lex eſſet primaria, in qua fundamentum totius noſtrae theſeos poſitum. At enim vero *l. cit. 2. C.* vtique id euincit, quod euincere debet. Sermo in ea Impp. eſt de expoſitis liberis pariter ac de ſeruis derelictis, vtroſque liberos et ſui iuris eſſe pronunciant, hoc Epiphonemate addito: *Nec ſuum quis dicere poterit, quem pereuntem contemſit.* Nunc haec ratio, tam ad ſeruos eiectos, quam ad liberos abiectos ſpectat, ergo vtrique eadem iuris diſpoſitione gaudent. Nec quaeſtionis noſtrae cardo in vnica

r) *cap. vnic. X. de Inf. et languid. expoſ.*
s) TITIVS in Iur. priu. *l. 6. C. 10. §. 14.* ZOESIVS *ad ff. de Adopt. n. 20.*

ca iſta lege ſolum vertitur, ſed et aliis tum a Conſtantino, tum a Iuſtiniano ideo promulgatis conſtitutionibus ſuffulcitur, ad quas in §. hoc et anteced. prouocaui. Alii rurſus cum CARANZA t) obiectionis ſuae fundamentum quaerunt in eo, quod *in tit. Inſt. quib. mod. ius patr. poteſt. ſolu.* haec expoſitio a Iuſtiniano inter modos liberandi a patrio iure non referatur. Aſt ambabus, vt aiunt, manibus concedo, quod infantum abiectionis, ceu cauſae tollendi patriam poteſtatem, explicite nulla hic facta ſit mentio, implicite tamen adeſt, nec Imperator eam ideo excludit.

Saeuitia immanis, lenociniumque parentis,
Conditio et merces, damnoſaque adoptio pubis,

cauſae ſunt tollendi patriam poteſtatem, et pater inuitus ob illas cogi poteſt, vt filium emancipet; Altum tamen de his quinque cauſis in Inſtitutis eſt ſilentium, quid itaque mirum, quod Imp. cauſas, quae ipſo iure ſoluunt ius paternum, (inter quas etiam expoſitio infantum exiſtit,) ſilentio praeterierit. Accedit, multa in his primis elementis totius legitimae ſcientiae v) deſiderari, quae omnino ad ea pertinent: x) E contrario, multa abrogata et inutilia in illis reperire licet, quae ſummo iure omitti potuiſſent. y) Quo alii ſuam ſtabiliant ſententiam, ad legem Romuli, in XII. Tabb. poſtea translatam,

t) CARANZA de *part. nat. et legit. C. 4. n. 38.*
v) Hoc elogium Inſtitutionibus tribuit Imper. in §. 4. *Prooem. Inſtit.*
x) ex. gr. doctrinae de reſtitutione in integrum, probatione, documentis, teſtibus, iuramentis, de dolo, culpa, caſu fortuito, iure coniugum, ſponſalibus, bonis dotalibus, paraphernalibus etc.
y) ex. gr. materia de Fiduciaria et legitima Patronorum tutela, de tutore, qui ex lege Iulia et Titia dabatur, de ſucceſſionibus, quae fiebant per bonorum venditiones, et de Claudiano SCto. etc.

latam, confugiunt, et a maiori ad minus ratiocinium ſtruunt: Si parentibus iure communi liberos vendendi vel oppignorandi ius competit,ſequitur quod multo magis eos exponere poſſint, conſequenter eorum abiectio potius effectus patriae poteſtatis,quam cauſa eam ſoluendi exiſtit. z) Nego primo argumenti huius Mai. propoſitionis conſequentiam; ſiquidem patresfamilias aa) ſumma inopia conflictantes liberos vendere poterant, eos vero ob paupertatem abiicere nunquam illis permiſſum erat. Dein bene diſtinguenda ſunt tempora: Si enim primas Romanae Reipublicae periodos reſpicimus, verum eſt, patresfamilias vi iuris ſui liberos diſtrahere, oppignorare, exponere, quinimo occidere potuiſſe, vti hoc etiam in princ. hui. §. deduxi. Aſt hac de re inpraeſentiarum non eſt quaeſtio: Verſamur nempe in eo, an Conſtantinus, et poſt eum Iuſtinianus, ob inhumanam infantum expoſitionem patribus ius ſuum ademerint, nec ne? Et quilibet, niſi Dauus ſit aut Meliboeus, facile perſpiciet, argumentum hoc vel plane nihil ad rhombum facere, vel potius pro mea, quam diſſentientium opinione pugnare, quia ex *tit. Cod. de patr. qui fil. diſtrax.* eluceſcit, Diocletianum et Maximianum Impp. patribus hoc ius in totum ademiſſe, Conſtantinum vero illud parentibus egenis tantum ad tempus permiſiſſe. Maiorem veritatis ſpeciem prae ſe fert argumentum, quod idem GONZALEZ, PHILIPPI, bb) aliique Ddres *ex l. 16. Cod. de*

z) GONZALEZ *ad tit. X. de infant. et languid. expoſ.* Tom. V. p. 244 in medium profert hoc argumentum, non tamen ſuum facit et defendit.

aa) per. *l. 2. Cod. de patr. qui fil. diſtrax.*

bb) GONZALEZ *loc. cit.* p. 244. PHILIPPI in vſu pract. *Inſtit. ad princ. tit. de Nupt. Eclog. 60. n. 5.* et quos ibi citat Ddres.

de Nupt. arceſſunt, ab effectu ad cauſam hoc modo concludentes: Inter praecipuos patriae poteſtatis effectus refertur conſenſus parentum in liberorum nuptias: Nunc in nuptiis filiae expoſitae patris exponentis conſenſus deſideratur, per *dict. leg. 16. C.* ergo parentes, liberos exponentes, non amittunt patriam poteſtatem. Verum enim vero, vt ex hoc etiam Labyrintho euadamus, Ariadneo non opus eſſe filo arbitror: Loquitur enim *lex cit.* de patre egeno, ob paupertatem filiam exponente. cc) Quemadmodum itaque in omnibus delictis animus delinquentis conſideratur, qui maleficia diſtinguit, dd) et poenam quandoque auget, quandoque mitigat; Sic etiam eiusmodi pater miſericordiam potius, quam odium meretur, et patriam poteſtatem in expoſitam retinet, qui non ex petulantia et malitia, ſed neceſſitate coactus, filiam expoſuit. ee) Dein poſito, quod Diocletiano et Maximiano, huius legis authoribus, ſermo ſit de patre ex leuitate animi et crudelitate filiam abiiciente, obſeruandum tamen eſſe duco, hos legislatores circa finem Seculi III. ante Conſtantinum M. ſceptro imperioque Romano potitos fuiſſe; Quippe in anteceſſum ff) luculenter ſatis demonſtraui, ante Conſtantini tempora inter expoſitas perſonas liberas et ſeruilis conditionis maximum interceſſiſſe diſcrimen, cum hae in ſuſcipientis poteſtatem veni-

cc) Hoc etiam verba fin. *leg. alleg.* indicare mihi videntur, dum Impp. reſcribunt: *In hoc tantummodo caſu etc.* niſi hoc Reſcriptum plane ſit particulare ad Rhodonem ſolum ſpectans.

dd) *l. 53. princ. ff. de furt.*

ee) defendunt hanc ſententiam CVIACIVS in comment. *ad h. L. 16. C. de Nupt.* PEREZIVS in Praelect. *in Cod. tit. de Inf. expoſ. §. 3.* aliique Iuris interpretes celeberrimi.

ff) ſcil. in §. 5.

venirent; Liberos autem parens quoquo tempore repetere poterat, ſolutis educatori alimentis. Sed Conſtantinus hanc diſtinctionem tollendo, et expoſitos quoscunque educatoribus pleniſſime addicendo, patribus ius ſuum patrium adimebat, Iuſtinianus hanc priuationem patriae poteſtatis denuo confirmabat, et expoſitos cuiuscunque conditionis ingenuos et ſui iuris homines declarabat. Ergo et haec obiectio facile deſtrui poteſt, ſi modo tempora accurate diſcernamus. Nec ſcrupulus iſte me ſuſpenſum detinet, quod Iuſtinianus hanc Anteceſſorum ſuorum conſtitutionem in Codicem repet. praelect. inſerendo, ſuam fecerit et approbauerit. Irrepſit enim et haec cum aliis obſoletis et iam ante Iuſtinianum mutatis, in Codicem, et res perrara neutiquam eſt, leges ſibi inuicem derogantes, imo contrarias in eo animaduertere. Remotis itaque obiectionibus primariis, reliqua argumenta diſſentientium perſequi ſupervacaneum eſſe duco, praecipue cum ea lubricis nitantur fundamentis. gg) Praeſtabit potius paululum perluſtrare, an hae leges, de priuatione patriae poteſtatis diſponentes, apud nos in Germania adhuc in viridi obſeruantia, et liberi, ob expoſitionem a parentibus factam, patrio iure exemti ſint? Re vltro citroque agitata, ſtetit ſententia, infantum abiectionem et hodie cauſam eſſe tollendi patriam poteſtatem; Equidem ingenue

gg) Huius farinae ex. gr. eſt illud: Si pater generando tam inſigne proli beneficium dedit, vt nulla penitus ratione aequari vel ſuperari poſſit, ſequitur, et liberos, quos parentes abiecere, nihiloſecius adhuc in aere illorum haerere, vt inuitis patribus ab eorum poteſtate ſe nunquam liberare poſſint. Quamuis itaque pater eiusmodi durus ſit, pater tamen manet, ſeu diuinum, quo generatur filius, inſtrumentum.

genue largior, eam apud nos arctiores habere limites, quam apud Romanos, et varios eius effectus per certas leges patrias mutationem paſſos fuiſſe; Minime etiam me fugit, ius Romanum tantum in ſubſidium, et quatenus cum ſtatu Reipublicae noſtrae conueniat, receptum eſſe; Attamen in eorum ſententiam adduci nequeo, qui Romanorum patriam poteſtatem, eiusque modos finiendi, receptos eſſe, aut vſum practicum vllum in foris Germaniae habere, audacter negant. hh) Ab vno enim alteroque effectu ceſſante, ad omnes et totam abrogationem iuris patriae poteſtatis ſolide concludi nequit, et potius pro authoritate iuris ciuilis recepti pronunciatur, ſi de legibus contrariis aperte non conſtet, nec illud cum ſtatu Reipublicae noſtrae pugnet. ii) Vbi vero eſt illa diſcrepantia praeſentis Germaniae ſtatus a praedictis legibus, quae prohibeat, ne effectus paterni iuris, quibus patres adhuc hodie fruuntur, ob ſceleratam prolis abiectionem ceſſent, aut quando haec in iure Ciuili fundata regula in legibus patriis mutationem

hh) Inter illos ſaltem nomino GIPHANIVM in Comment. *ad Inſt. tit. de patr. poteſt.* et qui primo ponendus fuiſſet loco, THOMASIVS in diſp. de vſu practico *tit. Inſt. de patr. poteſtate c. 2. §. 1. et 14.* ſequ. et in diſp. de vſu pract. *tit. Inſt. qu. mod. iur patr. pot. ſolu. c. 2. §. 3.* ſequ.

ii) TITIVS in iur. priu. l. 6. c. 10. §. 16. it. l. 1. c. 5. § 26. BERLICH. P. 2. concl. 11. n. 4. STRYCK. in Vſ. Mod. π. *tit. de his, qui ſui vel al. iur. ſunt* §. 3. ſequ. SIMON van LEEVWEN in Cenſ. forenſ. l. 1. c. 9. n. 1. ſequ. aliique celeberrimi ICti illud non ſolum docent, et ponderoſis argumentis deducunt, ſed etiam Sereniſſ. Legislator Saxo in Conſtit. Elect. 10. P. 2. extra omnem dubitationis aleam poſuit et corroborauit, his verbis: Weil in denen Sächſl. Rechten nirgend zu befinden, daß die Väterliche Gewalt inſonderheit aufgehoben; So bleibet dieſelbe auch nochmahls nicht unbillig beſtehen.

Digitized by Google

nem ſuam accepit? Nullam profecto vere talem hoc in caſu inuenio, nec ſufficiens ratio adeſt, abrogationem harum diſpoſitionum in Germania euincens, ideoque et huc tritum illud quadrat: *Quod receptum et mutatum non eſt, cur ſtare prohibetur?* kk) Hinc vel crudelis eiusmodi patris fidei ac poteſtati infans expoſitus amplius non committitur, cum ſemel malus, ſemper malus praeſumatur, ll) vel ſi ille abiectum recipere iubeatur, commodo percipiendi vſumfructum ex ipſius bonis, reliquisque patriae poteſtatis facultatibus deſtitutus, nil praeter nomen et titulum patris adipiſcitur.

§. VII.

In dubio pro illegitimis ſunt habendi.

Cum vero natorum alii ex honeſto et legitimo matrimonio, iuſto tempore naſcantur, (quos legitimos vocamus,) alii e diuerſo extra iuſtas nuptias procreentur, (qui ideo illegitimi audiunt;) ad quam claſſem expoſiti in dubio referendi ſint, inquirere ordo nunc poſtulat. Magnam quidem aequitatis ſpeciem prae ſe fert eorum opinio, qui hos abiectos pro legitimis agnoſcunt, illisque album calculum addere primo intuitu non dubitaui. Aſt accuratius perſpectiusue re conſiderata, contraria ceu veritati magis conformis me arridet ſententia, eiusmodi infantes illegitimis hodie annumerandos eſſe. Quo id euincam, ad experientiam, omnium rerum optimam magiſtram prouoco. Illa enim abunde nos docet, parentes

kk) *l. 27. Cod. de teſtam.* Interim tamen negare nequeo, ideo infantes expoſitos raro ex patria poteſtate exire, quia hodie parentes non liberos ex legitimo matrimonio procreatos, ſed potius ſpurios, inceſtuoſos et adulterinos exponunt, qui nunquam in poteſtate iſta fuerunt.

ll) *per cap. 8. de R. I. in 6.* et *arg. l. 7. §. 3. ff. de Accuſ.*

rentes rariſſime liberos ex legitimo thalamo prouenientes exponere, ſed potius puellas innuptas, meretrices, aliasque foeminas proſtratae pudicitiae ſobolem illegitimam clam abiicere, compertum habemus, quo onus alendi et educandi euitent, turpitudinem et flagitia ſua obtegant, et pro virginibus et honeſtis perſonis etiam inpoſterum habeantur. Nunc vero leges a) et ſana ratio ſuadent, in obſcuris et dubiis rebus id inſpicere, quod veriſimilius eſt, aut quod plerumque fieri ſolet; Expoſitio autem infantis res eiusmodi obſcura eſt, dum pater materque partus inuenti latent; Maior ergo praeſumtio in meretricem et foeminam impudicam cadit, eam prolem abieciſſe, quam in perſonam honeſtam, et in legitimo matrimonio viuentem, quippe quae liberorum procreandorum animo et voto connubia iniit, b) et ob partum in lucem editum erubeſcere non debet; conſequenter infans abiectus pro ſpurio aeſtimandus. Illis inſuper vulgo conceptorum definitio ex aſſe reſpondet, quam Modeſtinus nobis ſiſtit. c) Patrem enim hi miſeri demonſtrare nequeunt, aut talem habent, quem habere non licet, (alias enim non expoſiti fuiſſent) ergo tales abiecti, aut ſpurii, aut ad minimum legitimationis indigi ſunt. Accedit, quod ipſos contrariae ſententiae fautores d) confiteri oporteat, expoſitos iſtorum officiorum ac dignitatum incapaces eſſe, vbi ex lege vel ſtatuto ſanguinis

a) *l. 114. ff. de R. I. c. 45. de R. I. in 6.*
b) *l. 220. §. 3. ff. de V. S.*
c) *in l. 23. ff. de ſtat. hom.* verbis ſequentibus: *Vulgo concepti dicuntur, qui patrem demonſtrare non poſſunt; vel ſi poſſunt quidem, ſed eum habent, quem habere non licet.*
d) GONZALEZ *ad tit. X. de Infant. expoſ. p. 246.* CARANZA *de part. nat. et legit. l. 4. n. 49.* aliique DDres, quos citant.

Digitized by Google

guinis puritas requiratur. Qualem vero inter legitimos et illegitimos locum intermedium illis aſſignare et effingere velint, coniectura aſſequi non valeo. Vſus denique hodiernus, haec, quae dicta ſunt, vlterius comprobat. Etenim ad opificia addiſcenda expoſitis absque legitimatione non patet aditus, neque opifices honorifici eos, ceu leuis notae macula notatos, in collegium ſuum recipiunt, ne ſibi et Collegio labem attrahant, et iura ſua lege quaeſita, ac longinquo vſu ſtabilita infirment. Hinc a tironibus, ante admiſſionem ad opificii rudimenta diſcenda, literas natalitias, ceu publicum legitimae natiuitatis teſtimonium, exigunt. Si itaque expoſiti pro legitimis in dubio habendi eſſent, ſecundum conſuetam formulam, daß ſie aus einem keuſchen und untadelhafften Ehe-Bette von ehrlichen Eltern erzeuget und gebohren, cur ſtatuta opificii eos conſortio collegii honorifici excludunt ac indignos iudicant. Et licet Carolus V. Imp. in communibus Imperii conuentibus, e) aeque ac Sereniſſimus Legislator Saxo, f) nimias tribuum et collegiorum ſubtilitates, et conceſſorum priuilegiorum abuſus, circa tironum etiam receptionem ſaluberrime abrogauerint, ideoque opilionum, linificum, molitorum, telonariorum, tibicinum, balneatorum, tonſorum et tubicinum filios, qui antea patris ſaltem profeſſionem, vel aliud vile vitae genus, amplecti debebant, ad qualiacunque opificia addiſcenda

e) Per *Rec. Imp. de Ann. 1548. tit.* von Handwercks-Söhnen, Geſellen ꝛc. §. Als auch an etlichen Orten ꝛc. quod poſtea Rudolphus II. Imp. *in Rec. Imp. de Ann. 1577. tit. 38.* repetiit.

f) Et quidem IOHANNES GEORGIVS II. *in Ord. Polit. Sax. de Ann. 1661. tit. 21. §. 4. P. 1. cod. Aug. p. 1585.* qui lictorum, aliorumque miniſtrorum officialium liberos, germ. derer Amts-Frohnen, Stadt- und Landes-Knechte Kinder, ſimul comprehendit.

ſcenda et exercenda admiſerint, horumque priuilegiis ac iuribus eos dignos pronunciauerint; Expreſſis tamen verbis prudentiſſimi hi Nomothetae ab iſtis perſonis requirunt, vt ex honeſto matrimonio procreati ſint, idque ſufficienter probatum dare poſſint. g) De expoſitis vero ne verbulum quidem addiderunt, videlicet quia hi legitimae natiuitatis probatione deſtituti ſunt, quinimo ex clandeſtino et damnato coitu eos ſuſceptos eſſe, maxima oritur praeſumtio, idcirco Legislatores honeſtis tribubus ac collegiis tales abiectos obtrudere, ac eorum iura imminuere noluerunt. His itaque rationibus accurate conſideratis, firmiter in mea permaneo ſententia, neque diſſentientium multitudinem h) reformido, aut eorum varia argumenta i) me mouent, vt ab illa diſce-

g) Verba illa, quae huc pertinent, *in dict. Ord. Polit. loc. cit.* ita fluunt: Was derer Leineweber, Barbierer ꝛc. Kinder betrifft, dieſelben ſollen bey allen Handwercken, wenn ſie eheliche Geburth darthun können, und ſich ſonſt ehrlich verhalten, unweigerlich auf und angenommen werden.

h) Praeter GABR. PALAEOTTVM *in tract. de nothis ſpuriisque filiis c. 63.* et ad quos ſuae ſententiae fauentes DDres prouocat, addere licet PHIL. PASCHALEM *de viribus patr. pot. P. 1. c. 6. n. 10.* GONZALEZ *ad cap. vn. X. de inf. expoſ. p. 246.* CARANZAM *de partu c. 4. n. 49.* BRVNNEMANN. *ad l. 24. Cod. de Epiſc. Aud.* BEYERVM *ad Nemeſ. Carol. art. 132.* CLASENIVM *ad eund. art.* MENOCHIVM *in quaeſt. arbitr. c. 396.* THEODORICVM *in Colleg. Crim. c. 7. aph. 7. n. 16.* CARPZOVIVM *in Diſp. de infantibus expoſitis §. 12.*

i) His vero fundamentis ſuam confirmare ſtudent opinionem Diſſentientes: α) In dubio (inquiunt) ſemper praeſumtio in meliorem partem eſſe debet, et non minus iuſtius quam tutius eſt, in re dubia benigniorem interpretationem ſequi, *ſec. l. 192. §. 1. et l. 56. ff. de R. I.* ergo praeſumtio pro partu legitimo militat, cum ille vitio et turpitudine careat. β) Quia meretrices non ſemper liberos ſuos exponunt, ſed etiam parentes legitimi, et

diſcederem, qui ſuffragia hic non numeranda, ſed examinanda et ponderanda eſſe cenſeo.

§. VIII.

Priuilegiis miſerabilium perſonarum gaudent.

Non exiguum eſt illud beneficium, quod Imp. Conſtantinus M. viduis, pupillis, valetudinariis, pauperibus, aliisque perſonis miſerabilibus conceſſit, a) vi cuius cauſas ſuas, ſiue actores, ſiue rei ſint, ad ſupremum principis tribunal trahere poſſunt, ſi aduerſariorum ſuorum potentiam exhorreſcant; vel ſi vice verſa nolint, a foro ſuo euocari, et principi exhiberi nequeant. Nec hoc iure expoſitos defraudandos eſſe iudico, cum Imp. eos ſub aliis fortunae iniuria miſerabilibus complectatur. Si enim perſona inuenitur, quae iure meritoque miſerabilis vocari poteſt, profecto infans abiectus eſt: Pauper naſcitur, et nihil ſecum in mundum affert, inops a parentibus omnibus miſeriis exponitur, languidus ſine viribus iacet, et in miſerrimo iſto ſtatu conſtitutus aut mortem, aut aliorum miſericordiam expectat. Idcirco nullus dubito, hoc beneficium etiam ad expoſitos pertinere, eosque iuribus ac priuilegiis miſerabilium perſonarum frui.

§. IX.

Si denique mortui inueniantur expoſiti, vel ſtatim poſt inuentionem animam exſpirent, non deneganda illis

quidem ob maximam egeſtatem. γ) Durum eſt, quemcunque partum, multo magis legitimum, ob facta parentum illicita ex virorum honeſtorum conſortio eliminare. Aſt cum tot tantaque exempla, ipſa expoſitorum conditio, et vſus hodiernus meam confirment theſin, et argumenta haec facile deſtruant, excuſationem mereri arbitror, ſi breuitatis ergo ad ſingulas obiectiones reſponſione ſuperſedeo.

a) *in l. vn. C. quand. Imp. int. pupill.*

illis eſt honeſta ſepultura, quae cuilibet alias concedenda, niſi ſuo delicto ſe ea indignum reddiderit. Tantum igitur abeſt, vt hac in re Pontificiorum ſententiam noſtram faciamus, vel eorum conſuetudinem vllo modo approbemus, vt eam potius explodamus, reiiciamus. Quis enim, ſacrarum literarum doctrina probe imbutus, ſibi unquam perſuadebit, Pontificiorum ritum genuina ratione niti, quo in hunc vsque diem conſueuerunt, infantes expoſitos, mortuosque repertos, quos nondum baptizatos opinantur, extra coemeterium, vel in eius peculiari aliquo angulo absque ritibus Chriſtianis ſepelire. Nos profecto hunc peruerſum morem improbamus, de aeterna ſalute horum infantum optime ſperamus, ſcientes cum Auguſtino: Non priuationem baptiſmi, ſed eius neglectum et contemtum damnare. Hinc etiam Sereniſſimus Legislator Saxo, a) adductis in anteceſſum rationibus commouentibus, idem ſaluberrime diſponit, his verbis: So ſollen ſie hinfüro die Pfarrer und Kirchen-Diener ſolche Kinder nicht weniger, als die andern, mit Chriſtlichen Ceremonien, nach jedes Orts Gebrauch, zur Begräbniß begleiten, und bey andern Chriſten zur Erden beſtätigen.

CAP. II.
DE
OFFICIO INVENIENTIVM.

§. I.

Officia priuatarum perſonarum circa inuentionem expoſitorum.

PErluſtratis iis, quae ad ipſos infantes expoſitos ſpectant, et quid iura circa eos diſponant, paucis adhuc officia inuenientium, tam hominum priuatorum, quam ipſius magiſtratus conſiderabimus. Priuatorum

a) *in art. gen. 15.*

torum officium in eo verſatur, vt omni modo eiusmodi abiectis, alieno auxilio indigentibus, ſubueniant, magiſtratui celeriter ac ſine vlla mora expoſitionis factum denuncient, aut ſi propter aëris inclementiam, vel ob infantuli imbecillitatem, vel etiam loci difficultatem mors eius immineat, ipſi interim abiectum ſuſcipiant, foueant, et a limine mortis reuocent. Lumen enim rationis aeque ac reuelationis mortalium cuilibet iniungit, vt proximo in miſerrimo ſtatu derelicto ſuccurrat, eumque a praeſentiſſimo vitae diſcrimine, quantum poteſt, liberet. Quis vero magis auxiliatrices poſtulat manus? Quis mortis faucibus propior, in lucem edito, omnibus periculis expoſito, iacente ſine viribus vitaeque ſubſidiis infante? Praecipue ſi tygride immaniores eius parentes illum, ceu damnatum fructum, in locum deſertum abiecerunt, vt fame et frigore pereat, vel a beſtiis in virgultis dilaceretur, vel etiam capſula incluſus ſuffocetur. Profecto omnem nauare operam debet miſerrimi iſtius inventor, quo nouo huic ſocietatis membro proſit, ſi alias et ſocialitatis leges, et Chriſtianae religionis praeſcripta, qua decet pietate, obſeruare velit.

§. II.

An poena ciuili digni, ſi haec officia intermittant.

Verum enim vero ſunt ſane numero haud exigui in Republica, hac in re dictamen rectae rationis pariter ac diuinas leges ſusque deque habentes, quod praecipue iis in locis obtigiſſe conſtat, vbi per legem quandam, aut receptam conſuetudinem, priuato cuique inuentori onus expoſitum alendi iniungitur. Quo facto, inuentores saepius ſuo non ſatisfaciunt officio, ita, vt hi paruuli, qui ſoſpites ab illis conſeruari potuiſſent, miſerrime praematura morte pereant. Quaeritur itaque hic non incongrue: An ideo poena digni ſint tales inuentores, cum

cum occidere et ille videatur, qui alterum a morte liberare poteſt, nec eum liberat? a) Carpzouius *in cit. Diſp.* b) longe lateque deducit, quod talis homo non tutus in conſcientia eſſe poſſit, et in foro poli pro homicida aeque habendus ſit, quam parens infantem exponens; Aſt in foro ſoli eum ab omni poena exemtum eſſe autumat, eam nobis rationem ſuperaddens: Quia haec obligatio ex iure ſaltem naturali dependet, et illius transgreſſores reſpectu delicti iuſte et ſecundum criminis proportionem puniri non poſſunt. Attamen certus atque perſuaſus ſum, ob negligentiam atque impietatem iſtum inuentorem etiam magiſtratui poenas dare poſſe, qui infantem in loco a conſpectu hominum remoto, vel alibi, viuentem ac incolumem adhuc inuenit, ſed e leuitate animi, vel crudelitate, vel alia de cauſa friuola et iniuſta illum derelinquit, vt poſtea mortuus reperiatur. Nonne id idem eſt, ac ſi violentas manus in repertum infantem intuliſſet? Quae cum ita ſint, poenam extraordinariam vel mulctae vel carceris locum habere poſſe ſtatuo, nec iudici hoc in caſu manus ligatas eſſe perſpicio.

§. III.

Ad quem onus alendi expoſitos ſpectet.

Quemadmodum vero lege naturali vniuscuiusque ciuitatis membra ad Reipublicae opem ferendam, eamque in neceſſitatibus iuuandam ſint obſtricta; Ea contra eadem lege vi mutuae obligationis tenetur, ciues ſuos iterum ſeruare, et inopiam eorum ſubleuare; Exinde etiam ſequitur, eam, ſi parentes non valent, aut de iis non conſtat, ad alendos liberos (quoniam et illi iam ſunt vera ciui-

a) *ſec. c. 6. X. de homicid. volunt. arg. l. 3. §. vlt. et l. 6. §. 8. ff. de re milit.*

b) *In Part. Pract. §. 4. et 5.*

ciuitatis membra) eſſe obligatam. Multo magis itaque expoſitorum curam ſuſcipere neceſſe habet. Iſti enim non ſua culpa ab omni auxilio eorum potiſſimum, quibus alimentorum cura ante omnia incumbebat, deſtituti, ob dictas cauſas a Republica, vt alantur, optimo iure efflagitare poſſunt. Quoniam vero Reſpublica non niſi per perſonas, qui vices eius ſuſtinent, valide agere poteſt, vnde non immerito quaeritur, cuius ſit, nomine ipſius hanc curam gerere? inprimis in noſtro S. Rom. Imp. vbi tot prouinciae deprehenduntur, quae peculiarium ciuitatum ſpeciem prae ſe ferunt certiſſimam. Non conueniunt ſane hoc loco legum interpretes, aliis ſocietati in genere, a) aliis eccleſiis, b) aliis magiſtratui ſuperiorem iurisdictionem habenti, c) aliis principi ſuperioritate territoriali ornato, hoc onus imponentibus. Quum vero de hoc in legibus expreſſis nihil certi diſpoſitum reperiamus, nec generalis ac notoria loquatur obſeruantia, magiſtratui ſuperiorem iurisdictionem habenti hoc onus alendi incumbere, niſi aliud vel lege vel conſuetudine obtineat, d) pro virili paucis demonſtrabo: Spectant enim ad magiſtratum multa commoda ratione meri imperii, ergo aequali

a) *arg. l. 5. ff. de agn. et alend. lib.* et huic ſententiae adſtipulatur. THESAVRVS *in Deciſ. 118.* PEREZ. *in Praelect. ad tit. C. de inf. expoſ. §. vlt.*

b) ABB. PANORM. *in c. 1. n. 2. 3. de inf. expoſ.* SVRD. *de Alimentis qu. 81.* CARPZOVIVS contra, hoc neutiquam admittere vult, etiamſi in eccleſiae limine expoſitus reperiatur. *in Prax. crim. P. I. qu. 10. n. 26. 27.*

c) CARPZOVIVS *loc. cit.* MOLLER. *in Semeſtr. c. 47. n. 7.* BERLICH. *P. 1. concl. 1. n. 14.* TITIVS *in iur. priu. l. 6. c. 9. §. 15.*

d) Ita ſi mores hodiernos conſulamus, in plurimis locis magiſtratus oppidanus vel pagus alit infantes in loco ſuo inuentos. De Friſia idem teſtatur SANDE *Deciſ. Friſ. Lib. II. Tit. 8. Dec. 14.*

aequali iure ad onera, quae cum iurisdictione iſta cohaerent, ferenda deuinctus eſt, ſec. regulam iuris: *Qui ſentit commodum et incommodum ſentiat, neceſſe eſt*. e) Dein expoſitio infantum eſt res criminalis, et ab ea alimentatio expoſiti ortum ſuum trahit, f) ergo ius vel potius onus alendi expoſitum ad Magiſtratum alta iurisdictione gaudentem, ſpectare mihi videtur.

§. IV.

Officium magiſtratus expoſitum ſuſcipientis.

Nunc demum progredimur ad ipſa officia Magiſtratus ſuſcipientis, et in quo illa potiſſimum conſiſtant, paucis indicabimus. Si enim magiſtratus aliquem expoſitum ſuſtulit, illi incumbit, vt vitam iſtius abiecti, quantum fieri poteſt, conſeruet, illique parentum inſtar optime proſpiciat. Idcirco ante omnia de eius baptiſmo curam gerat, et ſi de eo nulla, vel non adeo certa, adſit ſcientia, infantem denuo ſacroſancto Regenerationis lavacro beare obſtrictum ſe reputet, ſecundum ea, quae in *c. 1. §. 3.* tradita ſunt. De educatione nec non inſtitutione in optimis literis, ſacris inprimis, vel bonis artibus aliis, procedente tempore, ſolicitus. Id quod toto die, in hac noſtra omnium optime inſtituta Republica patria, fieri, in omnium expoſitorum ſalutem ſatis ſuperque conſtat. Hoc rite in animae ſalutem obſeruato, corpori alimenta neceſſaria, quae ad victum nempe et amictum pertinent, eiusmodi infanti non denegabit, cum de vento viuere nemo praeſumatur, pro habitatione et ſuſtentatione, etiamſi nulla in loco iſto ſint Brephotrophea aut orphanotrophea curam habebit. Interim etiam ſedulo in ſceleris iſtius authorem et ſocios impios inquirere non omittet, cum Reipublicae conducat, delicta non manere impunita. Quae vero poe-

F na

e) *l. 10. ff. de R. I.* f) Vti hoc vberius MOLLER. *cit. loc.* deducit.

na in magiſtratum cadat, ſi hoc onus alendi detrectet, abiectum iterum in alterius territorium exponendo, aut in ſuſceptione ipſa moras nectendo, vel alio modo mortem ac interitum expoſiti cauſetur, cum noua haec ſit expoſitio, id ipſum in cap. ſequ. de poena exponentium compluribus argumentis demonſtrabimus, et ibi quaeſtionis iſtius reſponſionem reſoluemus.

§. V.

Concluſio. Ille tibi L. B. non ignotus curſus animi mei in hac nobiliſſima atque praeſtantiſſima materia, non habet ſatis magnum campum, ſi mecum cumulum iam dictorum cum copia longe vberrima eorum, quae Cap. III. ſequenti in medium proferenda reſtant, aequo animo pro tua in me beneuolentia conferas, et mecum conſiderare haud graueris. Quare ſatius eſſe duco, campum longe ampliſſimum, quem exquiſitiſſima de hac re argumenta, quae iam in promtu ſunt, nobis aperuerunt, peculiari diſſertationi reſeruare, ne haecce, nec altera modum diſſertationis excedat, et argumentorum cumulus vnico miſſu appoſitus Lectori nauſeam moueat, ſed paucis contentus reliqua eo gratius expectes, quo certius eſſe potes, eam, quam reſeruauimus de poena exponentium doctrinam, ob diuerſiſſimas ICtorum celeberrimorum ſententias ſe cum duobus hiſce capitibus in vnam Diſſ. complexis non modo aequaturam, ſed iam iam pertractatam multo ſuperaturam eſſe. Interim prioris iſtius diſputationis de infantum expoſitione filum abrumpo, et hunc ingenii foetum tuo L. B. beneuolentiae expono, omnibus, qua poſſum, precibus contendens, vt aequo animo illum ſuſcipere, fouere, eiusque defectus, pro ea, qua polles, dexteritate, ſupplere non dedigneris.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

Digitized by Google